

## BGE 22 I 415

Bundesgericht (BGE), 1896-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_22\\_I\\_415](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_22_I_415)

FR: ATF 22 I 415

IT: DTF 22 I 415

### Volltext

75. Urteil des Kassationshofes vom 12. Juni 1896 in Sachen Huhn gegen Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique in Paris. A. Im Juli 1893 wurde in Biel das westschweizerische Schützenfest abgehalten, das 10 Tage dauerte. Dabei hatte der Wirt Julius Huhn in Lyß die Festwirtschaft übernommen. Gemäß seinem Vertrag mit dem Organisationskomitee hatte er für die Dauer des Festes die Kapelle der Konstanzer Regimentsmusik angestellt. Diese gab täglich zwei Konzerte in der Festhütte. Be-  
sondere Programme wurden dafür nicht ausgegeben; auch wurde kein Eintrittsgeld erhoben. Huhn hatte vertragsgemäß die Kapelle zu löhnen, zu verpflegen und unterzubringen; er hatte überdies dem Organisationskomitee einen Pachtzins von 4000 Fr. zu bezahlen. Schon am 8. April 1893 hatte E. Knosp=Fischer in Bern, als Generalagent der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique in Paris den Huhn darauf aufmerksam

gemacht, daß die Konstanzer Regimentsmusik eine große Zahl von Stücken deutscher, italienischer und französischer Komponisten spiele, die der genannten Société angehörten, und daß er, Huhn, als Veranstalter der Konzerte sich wegen der Aufführung jener Stücke mit der Gesellschaft abfinden müsse. Am 28. April, 5. und 14. Juli wurde diese Einladung wiederholt, indem jeweilen darauf hingewiesen wurde, daß die Aufführung geschützter Ton-  
stücke ohne Bewilligung der Autoren unerlaubt sei. Auf die Briefe erhielt Knosp keinen oder ausweichenden Bescheid. Am 21. Juli, als das Fest begonnen hatte, ließ er dann Namens der Société des Auteurs etc. dem Huhn eine rechtliche Kundmachung mit Verbot zustellen, worin dieser unter Hinweis auf das Bundes-  
gesetz vom 23. April 1883 und die internationale Übereinkunft vom 9. September 1886 darauf aufmerksam gemacht wurde, daß zu den nach den erwähnten Erlassen geschützten Werken der Li-  
teratur und Kunst gehörten: dramatische und dramatisch=musikalische Werke, sowie musikalische Kompositionen mit oder ohne Text. Zu einer unerlaubten Wiedergabe gehöre, wurde weiter ausgeführt nach der internationalen Übereinkunft diejenige nicht genehmigte indirekte Aneignung eines Werkes der Literatur und Kunst, welche mit verschiedenen Namen, wie Adaptationen, musikalische Arrange-  
ments u. s. w., bezeichnet zu werden pflegen, sofern dieselben lediglich die Wiedergabe eines solchen Werkes in derselben oder in einer andern Form, mit unwesentlichen Änderungen, Zusätzen oder Abkürzungen darstellen, ohne im übrigen die Eigenschaft eines neuen Original-  
werkes zu besitzen. Damit einem Erzeugnisse der Literatur und Kunst nach der internationalen Übereinkunft der gesetzliche Rechts-  
schutz gewährt werde, genüge es, wenn für dasselbe die Bedin-  
gungen und Formalitäten erfüllt seien, die die Gesetzgebung des Ursprungslandes vorschreibe. Die Société des Auteurs etc. sei eine am 31. Januar 1851 in Paris gegründete Gesellschaft, die den Zweck verfolge, die Urheberrechte ihrer Mitglieder zu schützen. Sie bestehe gegenwärtig aus über 6500 Mitgliedern und umfasse die überwiegende Mehrzahl der lebenden Autoren, Komponisten und Verleger, sowie die Rechtsnachfolger von solchen oder von verstorbenen Inhabern des Autorrechts auf die Dauer des in den einzelnen Staaten

gewährten Rechtsschutzes, die in der Schweiz auf die Lebenszeit des Autors und 30 Jahre nach seinem Tode festgesetzt sei. Die einzelnen Mitglieder übten ihr Urheberrecht nicht selbständig aus, sondern sie seien durch die Gesellschaft resp. deren Organe vertreten. Auch stehe den einzelnen Mitgliedern kein Verfügungsrecht über die aus dem Urheberrecht fließenden Befugnisse zu, sondern es sei dies einzig Sache der Gesellschaft. Bei dieser Sachlage sei immer zu vermuten, soweit es nicht die Aufführung von Werken längst verstorbener Autoren und Komponisten betreffe, es sei das aufzuführende Werk geschützt, es seien die Rechte, die es beanspruchen könne, auf die Société übergegangen und es würden dieselben durch letztere ausgeübt. Die Konstanzer Regimentsmusik nun besitze eine große Zahl geschriebener Partituren von Werken, deren Rechtsschutz der Société zustehe und die deshalb mit Ausnahme des in Art. 11, Ziff. 10 des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 vorgesehenen Falles nicht aufgeführt werden dürften. Ebensowenig dürften geschützte Werke ohne Benutzung von gedruckten oder geschriebenen Noten aufgeführt werden. Demgemäß wurde dem I. Huhn die Aufführung von Werken der Mitglieder der Société ohne vorher eingeholte Erlaubnis förmlich verboten. Ein Verzeichnis der Mitglieder der Gesellschaft wurde nach der Kundmachung dem J. Huhn zur Einsicht anboten. Es fanden dann über die Anwesenheit zwischen Huhn einerseits, dem Präsidenten des Organisationskomites, Gerichtspräsident Leuenberger in Biel, und dem Direktor der Konstanzer Regimentsmusik, Handloser, andererseits, Besprechungen statt, die jedoch nicht dazu führten, daß zu den Präventionen der Société in dieser oder jener Weise bestimmte Stellung genommen wurde. B. Thatsächlich wurde das Verbot nicht beachtet, und es reichte deshalb Namens des Vorstandes der Société des Auteurs etc. Fürsprech Hügli in Bern, nachdem ein Aussöhnungsversuch vom 4. März 1894 fruchtlos verlaufen war, gegen Julius Huhn beim Regierungsstatthalteramt Aarberg eine Strafanzeige ein. Der genannte Vorstand erklärte in der am 6. Juli 1894 datierten Eingabe, daß er als Vertreter der Autoren, Komponisten und Verleger der Stücken von Portici von Auber, des Fra Diavolo vom nämlichen, des Wilhelm Tell von Rossini, der

Martha von Flotow, der Carmen von Bizet, des Faust von Gounod, des Propheten von Meyerbeer, der Hugenotten vom nämlichen, der sizilianische Vesper von Verdi, des Troubadour vom nämlichen und des Rigoletto ebenfalls von Verdi, bzw. der Rechtsnachfolger derselben handle. Diese Stücke seien am westschweizerischen Schützenfest gespielt und es sei dadurch das Urheberrecht an denselben, das durch die Société gewahrt werde, in doppelter Weise verletzt worden: Die erste Verletzung bestehe darin, daß die Aufführungen vorgenommen worden seien, ohne daß Huhn sich mit dem Anspruche der Autoren etc. mit deren Vertretern abgefunden, noch auch die in Art. 7 des Bundesgesetzes vorgesehene Sicherstellung einer Tantième von 2% vorgenommen habe. Ferner sei die Aufführung mittelst der Benutzung unerlaubter Vervielfältigung bewerkstelligt worden. Für diese Rechtsverletzungen sei Huhn, der die Musik engagiert habe, und dem Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last falle, nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 und der internationalen Übereinkunft vom 9. September 1886 strafrechtlich und eivilrechtlich verantwortlich. Derselbe könne sich nicht darauf berufen, daß die Konzerte ohne Absicht auf Gewinn gegeben worden seien, da er als Festwirt bei den musikalischen Aufführungen, wenn auch kein Eintrittsgeld verlangt worden sei, seinen Gewinn im Auge gehabt habe. In Bezug auf die Rechtsstellung der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique und die Legitimation des Vorstandes zur Erhebung der Strafanzeige wurde auf die Statuten der Gesellschaft verwiesen. Ferner wurde geltend gemacht, daß die gesetzlichen Förm-

lichkeiten zur Wahrung des Urheberrechts erfüllt seien. Zum Beweise hiefür wurden der Anzeige beigelegt: Acht Bescheinigungen des Ministeriums des Innern von Frankreich aus den Jahren 1890 bis 1893, wonach die obenerwähnten Opern von Auber, Rossini, Flotow, Bizet, Gounod und Meyerbeer gemäß den bestehenden Vorschriften der französischen Gesetzgebung deponiert worden sind, und zwar die Nummern von Portici am 26. Juli 1880, Fra Diavolo am 18. November 1880, Wilhelm Tell am 22. Juni 1854, Martha am 1. Mai 1858, Carmen am 18. März 1875, Faust am 16. Juni 1859, der Prophet am 3. November 1853 und die Hugenotten am 3. Oktober 1853. Darin ist ferner bemerkt, daß die betreffenden Werke Originalwerke seien, die in Frankreich den gesetzlichen Schutz « contre la contrefaçon ou la reproduction illicite » genießen, und endlich wurde, gemäß Absatz 3 des Art. 11 der internationalen Übereinkunft vom 9. September 1886 bezeugt, daß alle durch die französische Gesetzgebung vorgeschriebenen Förmlichkeiten in Bezug auf die erwähnten Werke erfüllt und daß dieselben deshalb der daran sich knüpfenden Urheberrechte teilhaftig seien. Hinsichtlich der in Frage stehenden Werke von Verdi, der Sizilianischen Vesper, des Troubadour und des Rigoletto, wurde der Anzeige die vom schweizerischen Vicekonsulat in Mailand legalisierte Abschrift eines Schreibens des Verlegers Giovanni Ricordi in Mailand an die schweizerische Gesandtschaft in Florenz, vom 20. Juli 1869, beigelegt, wonach Ricordi unter Verweisung auf die am 22. Juli 1868 zwischen Italien und der Schweiz abgeschlossene Übereinkunft zum gegenseitigen Schutze des literarischen und künstlerischen Eigentums verlangte, daß u. A. die drei erwähnten Opern von Verdi, die sein, Ricordis, Eigentum seien, in das dafür bestimmte Register eingetragen werden. Dieses Schreiben ist laut darauf enthaltener Bescheinigung der schweiz. Gesandtschaft in Florenz am 24. Juli 1869 daselbst eingelangt. Der Vorstand der Société des Auteurs etc. erklärte, daß er sich Namens und als Vertreter der Komponisten und Verleger der mehrerwähnten Opern oder ihrer Rechtsnachfolger als Civilpartei stelle und als solche Bestrafung des Huhn wegen Verletzung des Urheberrechtes und eine Entschädigung von über 4000 Fr. beanspruche. Verlaufe der Untersuchung wurde die Klage betreffend die Stücke Fra Diavolo, Sizilianische Vesper und Prophet fallen gelassen. Der Angeschuldigte wendete hauptsächlich ein, daß nicht er über die Musik zu verfügen gehabt habe und für die Auführung geschützter Stücke verantwortlich gemacht werden könne, sondern das Organisationskomite, was ihm der Präsident desselben mehrfach bestätigt habe. Soweit an ihm, habe er dem Musikdirektor Handloser untersagt, verbotene Stücke zu spielen. Ferner machte er darauf aufmerksam, daß für die Konzerte kein Eintrittsgeld verlangt und daß keine Programme ausgegeben worden seien.

Der erstinstanzliche Richter erklärte durch Urteil vom 12. September 1895 den Julius Huhn schuldig der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 23. April 1883 und verurteilte ihn deshalb in Anwendung der Art. 1, 10, 13, 14, und 19 dieses Gesetzes, sowie dem Art. 365 und 368 des bernischen Strafverfahrens zu einer Buße von 15 Fr., zu einer Entschädigung von 50 Fr. an die Civilpartei, sowie zu den Kosten der letztern und des Staates, bestimmt auf 200 Fr. und 56 Fr. 10 Ets. Die Legitimation der Civilpartei, wurde ausgeführt, sei vom Angeschuldigten nicht bestritten worden und dadurch, daß der Vorstand der Société des Auteurs etc., deren Mitgliederverzeichnis beiliege, dieselbe im Handelsregister habe eintragen lassen, hergestellt. Nun stehe fest, daß Huhn die Konstanzermusik als Festmusik angestellt und daß er mehrfach vom Agenten der Société des Auteurs etc. auf die Rechte aufmerksam gemacht worden sei, welche diese Gesellschaft in Bezug auf die von Mitgliedern derselben herrührenden oder von solchen erworbenen Stücke zustünden. Ferner sei

konstatiert, daß während des Festes folgende Musikstücke nach selbstgeschriebenen Noten und teilweise eigenem Arrangement gespielt worden seien: „1. Stumme von Portici; 2. Wilhelm Tell; 3. Martha; 4. Carmen; 5. Faust; 6. Troubadour; 7. Rigoletto,“ ohne daß dem klägerischen Vorstande zu Handen der nach den Statuten Berechtigten irgend eine Entschädigung verabfolgt oder sichergestellt worden wäre. Die sämtlichen bezeichneten Musikstücke seien nach den beigebrachten Ausweisen in Nachbarstaaten, die mit der Schweiz im Vertragsverhältnisse stünden, gesetzlich geschützt, sie genossen deshalb auch in der Schweiz den im Bundesgesetz vom 23. April 1883 statuierten Rechtsschutz. Für die unerlaubte Aufführung sei Huhn einzig verantwortlich, da er die Festmusik angestellt habe. Ob ihm gegenüber über das Organisationskomitee des Festes oder einzelne Privatpersonen eine Art Gutsprache für unangenehme Folgen ausgestellt hätten, sei nach den Aussagen der Zeugen Leuenberger und Liechti sehr zweifelhaft, für den Entscheid über die Strafklage aber gleichgültig. Und möge auch dem Schützenfest der Charakter eines patriotischen Festes beigegeben werden, so sei doch beim Festwirt die Absicht, einen Gewinn zu erzielen, die maßgebende. Freilich könne dem Huhn nicht eine vorsätzliche Verletzung der Urheberrechte der klagenden Gesellschaft zur Last gelegt werden, da er keine Kenntnis davon gehabt habe, welche Stücke die Musik spielte. Dagegen hätte er sich nach den Schritten, die der Vertreter der Gesellschaft vor dem Feste bei ihm gethan, in Verbindung mit dem Direktor der Musik bei einiger Aufmerksamkeit vor unangenehmen Folgen schützen können. Statt dessen habe er sich bei einer sogenannten Garantieübernahme Seitens dritter Personen beruhigt. Darin liege eine Fahrlässigkeit, die den Angeschuldigten strafbar erscheinen lasse. Die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern, an welche Huhn appellierte, bestätigte unterm 27. November 1895 das Urteil des erstinstanzlichen Richters und verfallte den Julius Huhn auch in die Rekurskosten, die zu Gunsten der Gegenpartei auf 45 Fr., zu Gunsten des Staates auf 24 Fr. bestimmt wurden. Den Motiven des Vorderrichters wurde beigegeben und den Ausführungen des Verteidigers noch besonders entgegengehalten: A. Der Einwand mangelnder Legitimation der Civilpartei richte sich nicht gegen die als Kläger auftretenden Vertreter der klagsberechtigten Autoren, sondern es werde hauptsächlich geltend gemacht, nach den Akten sei nicht erwiesen, daß die fraglichen sieben Musikstücke in der fraglichen Zeit noch geschützt gewesen seien. Es handle sich also um eine Legitimationseinrede zur Sache, die mit der Hauptsache geprüft werden müsse. Nebenbei sei allerdings bemerkt worden, es sei auffallend, daß heute bezüglich der Werke Troubadour und Rigoletto Namens des Komponisten Verdi geklagt werde, während in einem im Jahre 1893 vor Bundesgericht hängigen Prozesse gegen Theaterdirektor Nicolini die Verleger Ricordi & Cie. in Mailand als Civilpartei aufgetreten seien. Allein damals habe es sich um eine unerlaubte Vervielfältigung, und nicht um eine unerlaubte Aufführung eines musikalischen Werkes gehandelt. Zudem gehörten sowohl der Komponist Verdi als die Verleger Ricordi & Cie. der Société des Auteurs etc. an, und es könne deshalb für den Angeschuldigten gleichgültig sein, für welchen von diesen Berechtigten deren Vertreter klagten, sofern der nämliche Anspruch nur

einmal geltend gemacht werde. Unbegründet sei ferner der Einwand, daß das Urheberrecht an den in Frage stehenden Werken erloschen sei. Aus den vorgelegten Bescheinigungen ergebe sich, daß Martha und die Stumme von Portici noch im Jahre 1890, Faust noch im März 1892 und die übrigen 4 Werke noch im Jahre 1893 nach den Gesetzen des Ursprungslandes als Originalwerke geschützt gewesen seien, was die Präsomption gestatte, daß dies auch noch im Juli 1893 der Fall gewesen sei. Überdies hätte der Angeschuldigte

nach Art. 11 der Übereinkunft vom 9. September 1886 gegenüber den beigebrachten Belegen den Gegenbeweis erbringen sollen, daß die fraglichen Werke nicht geschützt gewesen seien, was jedoch weder geschehen noch versucht worden sei. B. Betreffend die Schuldfrage: Da Huhn die Festmusik engagiert habe, durch welche die fraglichen Stücke aufgeführt worden seien, da er sich ferner trotz der Aufforderung von Knosp=Fischer mit ihm nicht abgefunden habe und auch der Vorschrift in Art. 7, letztem Absatz, des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 nicht nachgekommen sei, so habe er sich einer Widerhandlung gegen Art. 12 des cit. Gesetzes schuldig gemacht. Der Einwand, es sei kein Gewinn beabsichtigt gewesen, sei unstichhaltig: es liege auf der Hand, daß Huhn, der als Festwirt dem Komite 4000 Fr. habe bezahlen müssen, und sich überdies verpflichtet habe, die Musik vollständig auf seine Rechnung zu engagieren, dies nur in der Absicht gethan habe, durch vermehrten Zuzug von Gästen in der Festhütte und gesteigerte Konsumation einen verhältnismäßigen Gewinn zu erzielen. Die Frage, ob Huhn dolos gehandelt habe, falle nicht mehr in Betracht, da das Urteil, weil nur der Angeschuldigte dagegen appelliert habe, nicht verschärft werden könne. Jedenfalls aber habe derselbe in grob fahrlässiger Weise gehandelt; denn sofern er sich nicht mit dem Vertreter der klägerischen Gesellschaft verständigen wollen, so hätte er nach Empfang der ihm rechtlich zugestellten Kundmachung die Verpflichtung gehabt, sich zu vergewissern und dafür zu sorgen, daß keine geschützten Musikstücke aufgeführt würden. Er hätte um so mehr Anlaß gehabt, die Ansprüche der Civilpartei zu befriedigen, als ihm Kapellmeister Handloser dazu geraten habe, mit dem Bemerkung, der Beitrag sei gering. Der Einwand, es hätte damals der der Gesellschaft gebührende Beitrag (2% Tantième) nicht bestimmt werden können, weil ein Eintrittsgeld nicht verlangt worden sei, sei daher auch nicht zu hören. C. Mit Eingabe an den Kassationshof des Schweiz. Bundesgerichtes, vom 16. Dezember 1895, beantragte Namens des Julius Huhn Fürsprech Pezolt in Bern, es möchte das Urteil der Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 27. November 1895 aufgehoben und die Sache zu nochmaliger richtiger Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen werden, unter Kostenfolge. Zur Begründung wird zunächst wiederholt, daß die klägerische Gesellschaft den Nachweis der Aktivlegitimation nicht erbracht habe. Dieselbe habe bloß nachgewiesen, daß die fraglichen Musikwerke in den 50er und 60er Jahren in Frankreich und Italien geschützt gewesen seien. Nun aber gewähre das Bundesgesetz den nicht in der Schweiz domizilierten Urhebern für die im Ausland erschienenen oder veröffentlichten Werke nur dann die gleichen Rechte, wie den Urhebern der in der Schweiz erscheinenden Werken, wenn die letztern in dem betreffenden Lande gleich behandelt würden, wie die Urheber der daselbst erscheinenden Werke. Und zu der internationalen Übereinkunft von 1886 hätten Frankreich und Italien erst im Jahre 1887 ihren Beitritt erklärt. Es hätte deshalb nachgewiesen werden müssen, daß in diesem Jahre die fraglichen Werke in Italien und Frankreich noch geschützt und daß die Klägerschaft damals Eigentümerin derselben gewesen sei. Ferner wird daran erinnert, daß im Jahre 1893 Ricordi & Cie., und nicht die heutige Klägerschaft mit Bezug auf zwei der in Frage stehenden Werke, Troubadour und Rigoletto, klagend aufgetreten seien. In zweiter Linie wird neuerdings behauptet, daß die Aufführung ohne Absicht auf Gewinn veranstaltet worden sei. Huhn habe ja nicht einmal Programme ausgegeben. Überhaupt liege dem ein Schützenfest besuchenden Publikum wenig an der Aufführung bestimmter Stücke, sondern es genüge im allgemeinen, daß gehörig Musik gemacht werde. Sodann wird bestritten, daß Huhn in dieser Sache vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt habe. Derselbe sei kein Musikkenner und habe anderes zu thun gehabt, als den musikalischen Aufführungen

zuzuhören. Zudem habe er das sei-

nige gethan, um die Aufführung beanstandeter Stücke zu ver- hindern und dem Musikdirektor Handloser gegenüber ausdrücklich die Verantwortlichkeit für allfällige widersprechende Befehle des Festkomites abgelehnt. Letzteres treffe denn auch die Verantwort- lichkeit, wenn wirklich eine rechtswidrige Aufführung stattgefunden habe. Weiterhin wird behauptet, es seien die meisten Arien und Gesänge der in Frage kommenden Opern schon lange zum Ge- meingut nicht nur der Musikfreunde, sondern des gesamten Volkes geworden. Endlich wird bemerkt, daß die Motive des angefochtenen Urteils bei der Abfassung der Kassationsbeschwerde dem Kassa- tionskläger noch nicht mitgeteilt worden seien, so daß vielleicht nicht alle in Frage kommenden Punkte berührt feien; trotzdem sei der angefochtene Entscheid ganz allgemein auf seine Recht- mäßigkeit zu prüfen, da der Kassationshof an die Beschwerde- punkte und die Rechtsbegründung des Kassationsklägers nicht gebunden sei. In ihrer Antwort ließ sich die Société des Auteurs, Compo- siteurs et Editeurs de musique gegenüber der Legitimationsein- rede des Kassationsklägers dahin vernehmen, daß die Gesellschaft nicht selbst das Eigentum an den in Frage stehenden Werken in Anspruch nehme, sondern für ihre Mitglieder, als Anzeigerin und Parteivertreterin, klagend auftrete. Die Inhaber der frag- lichen Urheberrechte oder ihre Rechtsnachfolger seien sämtlich Mitglieder der Gesellschaft, die in Paris ihren Hauptsitz und in Bern eine im Handelsregister eingetragene Zweigniederlassung mit einem Generalagenten als Geschäftsführer habe. Nach den Sta- tuten der Gesellschaft habe der Vorstand die Rechte der Mitglieder zu wahren, und nur ausnahmsweise fei ein Gesellschafter befugt, zum Schutze seines Rechtes einen Prozeß selbst zu führen. Daß nun aber die Eigentümer der in Frage stehenden Werke der Ge- sellschaft nicht angehörten, habe Huhn niemals behauptet. Ferner sei in genügender Weise dargethan, daß jene Werke im Jahre 1893 gegen unerlaubte Aufführungen geschützt gewesen seien, eventuell wäre in diesem Punkte eine Aktenvervollständigung anzuordnen. Wenn seinerzeit wegen Verletzung des Urheberrechtes an Werken von Verdi nicht die Société des Auteurs etc. sondern die Firma Ricordi & Cie. in Mailand klagend aufgetreten sei, so sei hiezu zu bemerken, daß es sich damals einerseits hauptsächlich um un- erlaubte Vervielfältigungen von solchen Opern, anderseits um eine vollständige Aufführung der Oper Aida in Bern gehandelt habe; nach Art. 19 der Statuten aber verfolge die Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique vollständige, scenische Aufführungen dramatischer und dramatisch=musikalischer Werke nicht, sondern überlasse dies der Société des Auteurs et Compo- siteurs dramatiques. Zudem seien sowohl Verdi als Ricordi Mitglieder der Genossenschaft, und Huhn könne versichert sein, daß Ricordi & Cie. ihn nicht auch noch belangen werden. Was die Einrede aus Art. 11 Ziff. 10 des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 betrifft, so wird angebracht, die Nichterhebung eines Eintrittsgeldes schließe die Absicht auf Gewinn nicht aus, ebensowenig wie der Umstand, daß eine bestimmte Berechnung der Tanttème nach Art. 7 des Gesetzes in solchen Fällen nicht mög- lich sei; vorliegend habe auch Huhn mit der Anstellung der Konstanzermusik den Zweck verfolgt, aus der Festwirtschaft einen erhöhten Gewinn herauszuschlagen. Die Schuldfrage betreffend wird angebracht, es sei eine Sache der Unmöglichkeit, dem Ver- anstalter eines Konzertes mitzuteilen, welche Werke von Mit- gliedern der Société des Auteurs etc. den Rechtsschutz genießen. Die Gesellschaft komme ihrer Verpflichtung hinreichend nach, wenn sie den Veranstaltern musikalischer Aufführungen die thatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse in dieser Beziehung rechtzeitig zur Kenntnis bringe und sie warne, wie es hier geschehen sei. Die Vermutung spreche von vorneherein dafür, daß dramatische und

dramatisch=musikalische Werke geschützt seien, und in Wirklichkeit gebe es, falls mehrere Nummern gespielt würden und wenn man sich nicht auf die ältesten klassischen Werke beschränke, kein Programm für die Aufführung von Musikwerken, das nicht Werke von Mitgliedern der Société des Auteurs etc. enthalte. Dem Huhn sei es überdies freigestanden, das Mitgliederverzeichnis der Gesellschaft einzusehen. Dazu komme, daß er auch davon in Kenntnis gesetzt worden sei, daß nach geschriebenen Noten nicht gespielt werden dürfe, wie es bei den Konstanzen geschehen sei. Im übrigen werden die Ausführungen der Kassationsbeschwerde im wesentlichen bestritten.

Der Kassationshof zieht in Erwägung: 1. Durch die vorliegende Kassationsbeschwerde wird vom Verurteilten das Endurteil eines kantonalen Gerichts angefochten, das in einer nach eidgenössischem Rechte zu beurteilenden Strafsache ausgefällt worden ist. Das Rechtsmittel ist deshalb zulässig (Art. 160 f. O.=G.), und da auch hinsichtlich der Form und der Frist die gesetzlichen Vorschriften gewahrt sind, so ist auf die Beschwerde materiell einzutreten. Dabei ist das Bundesgericht, wie der Kassationskläger richtig hervorhebt, an die vorgebrachten Beschwerdepunkte und deren Begründung nicht gebunden (Art. 171 O.=G.), sondern es kann das angefochtene Urteil auch in anderer Richtung daraufhin geprüft werden, ob es eine Verletzung eidgenössischen Rechtes enthalte, soweit dies das Aktenmaterial überhaupt zuläßt. 2. Der Kassationskläger hat in erster Linie bereits vor den kantonalen urteilenden Gerichten und nun auch vor der Kassationsinstanz gegenüber der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique die Einrede der mangelnden Aktivlegitimation erhoben. Nach der Begründung scheint er damit ein Doppeltes geltend machen zu wollen, erstens: es sei nicht dargethan, daß der Gesellschaft das Urheberrecht an den in Frage liegenden Werken zustehe, und zweitens: es bestehe für dieselben überhaupt ein Rechtsschutz nach Mitgabe der Vorschriften über das Urheberrecht an derartigen Erzeugnissen nicht. Dagegen ist nicht bestritten, daß die Gesellschaft fähig sei, Klage zu erheben, und ebenso wenig, daß der Vorstand der Gesellschaft nicht befugt sei, für diese zu verhandeln, oder daß der Anwalt, der die Klage verfaßte, nicht gehörig bevollmächtigt sei. Die angefochtene Legitimation zur Sache betreffend nun ist zu bemerken: In Bezug auf den ersten Punkt: Die Société des Auteurs etc. hat nie behauptet, daß ihr selbst Urheberrechte an den fraglichen Werken zustehen, sondern nur, daß die Urheber oder ihre Rechtsnachfolger Mitglieder der Gesellschaft seien und daß sie befugt sei, deren Rechte zu verfolgen. Sie macht also nicht eigene Rechte geltend, sondern tritt als Vertreterin einzelner ihrer Mitglieder auf. Nun ist tatsächlich nicht bestritten worden, daß die Urheber der betreffenden Werke oder ihre Rechtsnachfolger Mitglieder der Gesellschaft seien, und ferner ergibt sich aus Art. 17—19 der Statuten derselben, daß ihr Vorstand die einzelnen Mitglieder zum Zwecke der Wahrung ihrer Urheberrechte, unter Vorbehalt der die Aufführung dramatischer Werke an Theatern betreffenden Rechte der Société des Auteurs et Compositeurs dramatiques zu vertreten befugt, ja sogar verpflichtet ist; insbesondere bestimmt Art. 17 der Statuten, daß kraft der Zustimmung zu den letztern jedes Mitglied den Vorstandsmitgliedern die besondere Vollmacht erteile, für seine Person und in seinem Namen jeden Prozeß anzuhängen, zu dem er persönlich zur Wahrung seines Urheberrechtes bei öffentlicher Aufführung seiner Werke veranlaßt werden könnte. Wenn daher die Vorinstanz angenommen hat, der Vorstand der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique sei berechtigt gewesen, in Vertretung ihrer in Frage kommenden Mitglieder Klage gegen Julius Huhn zu erheben, so ist hierin eine Gesetzesverletzung nicht zu erblicken. Mit Recht hat die Vorinstanz ferner auch den Umstand, daß im Jahre 1893 in einem Rechtsstreite gegen Theaterdirektor Nicolini in Bern

die Firma Ricordi & Cie. in Mailand Urheberrechte an einem Werke von Verdi, der Oper Aida, geltend gemacht hat, eine Bedeutung für die Frage der Legitimation der Société des Auteurs etc. zur Wahrung der Urheberrechte für zwei andere Werke des nämlichen Autors, Troubadour und Rigoletto, nicht beigemessen. Es gehören sowohl Verdi als Ricordi & Cie. der Société des Auteurs etc. an, und für welchen von beiden der Vorstand der Société klagend auftritt, ist dem Kassationskläger gegenüber unerheblich; nur könnte er freilich nicht nochmals wegen der gleichen Übertretung belangt werden. Es scheint übrigens diese, auf den ersten Blick allerdings etwas auffallende Tatsache damit zusammenzuhängen, daß der Schutz dramatisch=musikalischer Werke gegen die scenische Aufführung des ganzen Werkes statutengemäß nicht der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique übertragen ist. 3. Frägt es sich nun weiter, ob die fraglichen Werke im Juli 1893 noch geschützt gewesen seien, so ist vorab thatsächlich festzustellen, daß die Parteien übereinstimmend annehmen, das Ursprungsland der Stummen von Portici, des Wilhelm Tell, der

Martha, der Carmen und des Faust sei Frankreich, und dasjenige des Troubadour und des Rigoletto Italien. In rechtlicher Beziehung hat daher bei der zu beantwortenden Frage in erster Linie die Übereinkunft betreffend die Bildung eines internationalen Übereinkommens zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst (die sog. Berner Konvention) vom 9. September 1886, der sowohl die Schweiz als Frankreich und Italien beigetreten sind, in Anwendung zu kommen. Nun genießen nach Art. 2 dieser Konvention im allgemeinen die einem der Verbandsländer angehörigen Urheber oder ihre Rechtsnachfolger in den übrigen Ländern für ihre Werke diejenigen Rechte, welche die betreffenden Gesetze den inländischen Urhebern einräumen; jedoch ist der Genuß dieser Rechte abhängig von der Erfüllung der Bedingungen und Förmlichkeiten, welche durch die Gesetzgebung des Ursprungslandes vorgeschrieben sind, und es kann derselbe in den übrigen Ländern die Dauer des in dem Ursprungslande gewährten Schutzes nicht übersteigen. Danach muß vor allem aus, wenn ein Werk in einem Verbandslande noch geschützt sein soll, die Schutzfrist nicht nur des letztern, sondern auch des Ursprungslandes noch laufen. Dies scheint die Vorinstanz übersehen zu haben, indem sie bloß untersucht hat, ob die Werke nach der schweizerischen Gesetzgebung noch geschützt seien oder nicht. Allein es führt eine Überprüfung der Frage auf der richtigen, rechtlichen Grundlage doch nicht zu einer Aufhebung des angefochtenen Entscheides. Die französische Gesetzgebung dehnt den Schutz nicht nur bis auf 30, wie die schweizerische, sondern bis auf 50 Jahre nach dem Tode des Autors aus; wenn daher die schweizerische Schutzfrist noch lief, so trifft dies um so mehr zu für die französische. Und auch die italienischen Werke, die in ihrem Ursprungslande gegen unerlaubte Aufführungen während 80 Jahren nach der ersten Aufführung geschützt sind, waren in Italien im Jahre 1893 noch nicht Gemeingut geworden. Was dann die Beobachtung der durch das Ursprungsland geforderten Förmlichkeiten betrifft, so hat die Vorinstanz die von der klagenden Gesellschaft beigebrachten Bescheinigungen des französischen Ministeriums des Innern und der schweizerischen Gesandtschaft in Florenz als genügend erklärt. Es ist nicht abzusehen, wie dadurch heimisches oder internationales Recht verletzt sein soll. Die französischen Bescheinigungen besagen ausdrücklich, daß mit Bezug auf die fraglichen Werke toutes les formalités prescrites par la Législation française ont été remplies, und dabei muß es im Hinblick auf Art. 11, Abs. 3 der Berner Konvention bis zur Leistung des Gegenbeweises sein Bewenden haben. Was die beiden italienischen Opern betrifft, so mußten dieselben nach der Übereinkunft zwischen der Schweiz und Italien zum gegenseitigen Schutze des

literarischen und künstlerischen Eigentums vom 22. Juli 1868, die in diesem Punkte nach Art. 14 der Berner Konvention und Art. 4 des Schlußprotokolls für ältere Werke jedenfalls noch zur Anwendung zu kommen hat, bzw. nach Art. I des Protokolls vom 1. Mai 1869, um des Schutzes der Übereinkunft teilhaftig zu werden, bei dem eidgenössischen Departement des Innern in Bern oder bei der schweizerischen Gesandtschaft in Florenz eingeschrieben werden. Diese Formalität ist aber nach der beigebrachten Bescheinigung hinsichtlich der Opern Troubadour und Rigoletto erfüllt worden. Es hat somit die Vorinstanz keine Rechtsverletzung begangen, wenn sie angenommen hat, daß die in Frage stehenden Werke im Juli 1893 in der Schweiz gegen widerrechtliche Aufführung geschützt gewesen seien. Daraus, daß die Aufführungen nicht in der Originalform von statten gingen, daß vielmehr nur Teile der betreffenden Werke, und zwar wohl meistens in besonderem Arrangement, gespielt wurden, hat der Kassationskläger einen besonderen Verteidigungs- oder Kassationsgrund nicht hergeleitet. Auch die Vorinstanz ist hierauf nicht näher eingetreten, und da im allgemeinen jedenfalls auch solche Reproduktionen als unerlaubt zu betrachten sein werden, so braucht diese Frage auch vom Kassationshof nicht weiter erörtert zu werden, zumal da bestimmte tatsächliche Feststellungen darüber, wie und in welcher Form die Stücke gespielt worden sind, fehlen. 4. Der Kassationskläger wendet jedoch ein, es greife vorliegend die in Art. 11 Ziff. 10 des Gesetzes vom 23. April 1883 vorgesehene Ausnahme Platz, wonach eine Verletzung des Urheberrechtes dann nicht vorliegt, wenn die Aufführung von dramatischen, musikalischen oder dramatisch-musikalischen Werken ohne Absicht auf Ge-

winn erfolgt ist, wenn auch aus derselben eine Einnahme zum Zwecke der Kostendeckung oder zu Gunsten eines wohlthätigen Zweckes erzielt wird. Im Entwurfe des Bundesrates vom Dezember 1881 (B.=B. von 1881, IV, S. 664) war die Ausnahme dahin formuliert, daß eine Verletzung des Urheberrechtes nicht begangen werde durch die Aufführung von dramatischen oder musikalischen Werken in Schulen, Erziehungsanstalten, Privatgesellschaften oder solchen Liebhabergesellschaften, welche die Aufführung ohne Absicht auf Gewinn veranstalten. Obschon hier die Ausnahme in konkreter Weise dadurch umschrieben ist, daß angegeben wird, wo und durch wen derartige Werke aufgeführt werden können, so darf doch auch schon bei dieser Fassung der abstrakte Zweck der Aufführung als das wesentliche betrachtet und es dars gesagt werden, es sei der gesetzgeberische Gedanke darauf gerichtet gewesen, die Aufführung solcher Kunsterzeugnisse dann zu erlauben, wenn dieselbe nicht um des Erwerbes willen, sondern bloß zum Zwecke der Belehrung und Erbauung, oder der Erheiterung und Ergötzung veranstaltet wird. In einer entsprechenden, mehr abstrakten Form ist denn auch der Gedanke in der definitiven Gesetzesredaktion zum Ausdrucke gelangt: es wurde überhaupt jede Aufführung eines dramatischen, musikalischen oder musikalisch-dramatischen Werkes als erlaubt erklärt, welche ohne Absicht auf Gewinn veranstaltet wird, bei der also nur ideale, nicht auch materielle Zwecke verfolgt werden. Der Ständerat, dem diese Erweiterung zuzuschreiben ist, hat überdies den erläuternden Beisatz veranlaßt, nach dem die Absicht auf Gewinn auch dann ausgeschlossen ist, wenn aus der Aufführung eine Einnahme zum Zwecke der Kostendeckung oder zu Gunsten eines wohlthätigen Zweckes erzielt wird. Kann aber danach die Ausnahme unter Umständen auch dann zutreffen, wenn ein Eintrittsgeld bei der Aufführung eines dramatischen, musikalischen oder dramatisch-musikalischen Werkes erhoben oder auf andere Weise dabei eine Einnahme erzielt wird, so wird umgekehrt gesagt werden müssen, daß die Ausnahme cessieren kann, auch wenn ein Eintrittsgeld nicht erhoben, eine direkte Einnahme aus der Ausführung nicht erzielt wird.

Maßgebend kann also nicht sein, ob eine materielle Gegenleistung für die Aufführung verlangt, ob der Zutritt zu der Aufführung von der Erlegung eines Eintrittsgeldes abhängig gemacht wird, sondern es kommt darauf an, ob im Endzwecke der Veranstalter der Aufführung einen materiellen Gewinn bezwecke, möge dieser nun, wie immer, realisiert werden. Die Absicht auf Gewinn ist das entscheidende, die vorhanden sein kann, ohne daß ein Eintrittsgeld verlangt wird, und die umgekehrt fehlen kann, trotzdem eine Einnahme durch die Aufführung erzielt wird. Hiegegen kann Art. 7 des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 nicht an<sup>g</sup>erufen werden. Es ist hier allerdings vorgesehen, daß der Ver<sup>g</sup>anstalter der Aufführung eines geschützten Werkes sich durch Hinterlegung einer Tantième von 2% gegen eine Klage wegen Verletzung des Urheberrechts schützen kann. Allein man ginge zu weit, wenn man aus dieser Bestimmung folgern wollte, daß nur da von einer unerlaubten Aufführung die Rede sein könne, wo dafür ein Eintrittsgeld bezogen wird, weil nämlich nur in diesem Falle von einer Bruttoeinnahme gesprochen und danach die Tantième nach Prozenten berechnet werden könne. Denn auch da, wo ein Eintrittsgeld erhoben oder in anderer Weise eine Gegen<sup>g</sup>leistung eingefordert wird, läßt sich die Bruttoeinnahme für die Aufführung nicht zum voraus bestimmen, besonders dann nicht, wenn es dem einzelnen Zuhörer überlassen wird, den Beitrag zu leisten, der ihm angemessen erscheint. Auch hier muß also zur Be<sup>g</sup>stimmung der Tantième, wenn sich die Parteien nicht einigen können, eine Schätzung der Bruttoeinnahme nach freiem Ermessen eintreten. Und so wird es auch zu halten sein, wenn überhaupt kein Eintrittsgeld bezogen, und die Absicht auf Gewinn auf andere Weise realisiert wird. Letztere ist für die Frage, ob die Ausnahme der Ziff. 10 des Art. 11 zutreffe, einzig entscheidend, und es macht keinen Unterschied, ob direkt oder indirekt ein ma<sup>g</sup>terieller Gewinn gesucht wird, wie es auch nicht darauf ankommt, ob die Bestimmung der Tantième, durch deren Erlegung die Auf<sup>g</sup>führung gesichert werden kann, mehr oder weniger Schwierigkeiten biete. Ob nun im vorliegenden Falle bei dem Veranstalter einer Auf<sup>g</sup>führung die Absicht auf Gewinn, sei es allein, sei es neben andern Zwecken, vorgewaltet habe, ist eine Tatfrage, deren Be<sup>g</sup>antwortung von der Würdigung der Umstände des Falles ab<sup>h</sup>

hängt. Vorliegend ist sie von der Vorinstanz bejaht worden. Sie nahm an, daß es sich für den Kassationskläger bei der Anstellung der Konstanzer Musik und bei der Veranstaltung von Konzerten in der Festhütte wesentlich darum gehandelt habe, mehr Publikum, anzuziehen und den Konsum in der Wirtschaft zu teigern. Wenn nun daraus geschlossen wurde, daß Huhn die Konzerte in der Festhütte und damit auch die Aufführung der in Frage stehenden geschützten Werke in der Absicht veranstaltet habe, daraus einen Gewinn zu erzielen, so kann hierin eine Gesetzesverletzung nicht erblickt werden. Diese Absicht konnte selbstverständlich auch vor<sup>h</sup>anden sein, ohne daß durch Ausgabe von Programmen das Publikum auf die Konzerte aufmerksam gemacht wurde, so daß dieser Umstand als unerheblich außer Betracht fällt. Es trifft somit die Ausnahme des Art. 11, Ziff. 10 des Ge<sup>g</sup>setzes vom 23. April 1883 nicht zu. Und da ferner unbestritten ist, daß der Kassationskläger die Festmusik angestellt hat, auch nach den thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz anzunehmen ist, daß sie seinen Anordnungen unterstanden, so hat er sich da<sup>g</sup> durch, daß er verbotene Stücke in der Festhütte spielen ließ, ob<sup>g</sup>ektiv einer Verletzung des Rechts der Urheber der betreffenden Werke, bzw. ihrer Rechtsnachfolger schuldig gemacht hat. 5. Diese Rechtsverletzung könnte jedoch zu einer Verurteilung des Huhn in eine Buße und zu einer Entschädigung an die Civilpartei nach Art. 12 und 13 des Gesetzes vom 23. April 1883 nur führen, wenn dieselbe auf Vorsatz oder grobe Fahr<sup>l</sup>ässigkeit desselben zurückzuführen ist. Die Polizeikammer des Appellations= und

Kassationshofes des Kantons Bern hat grobe Fahrlässigkeit angenommen. Es ist nicht ersichtlich, daß sie dabei von einer unrichtigen Auffassung des Begriffes der groben Fahrlässigkeit ausgegangen wäre, oder die thatsächlichen Verhältnisse rechtlich nicht richtig gewürdigt hätte. Vorerst kann sich der Kassationskläger, der, wie bereits bemerkt, jedenfalls befugt war, der Festmusik Vorschriften über die zu spielenden Stücke zu machen, und der sich denn auch mit dem Direktor Handloser gerade über die Aufführung der Stücke unterhielt, an denen von der Société des Auteurs etc. Urheberrechte beansprucht wurden, nicht mit dem Hinweis darauf entlasten, daß er dem Organisationskomite von den Ansprüchen der Société Mitteilung gemacht habe. Es geht nicht an, daß Jemand auf diese Weise der Verantwortlichkeit, deren er sich bewußt sein muß, entschlagen kann. Hatte Huhn einmal eine Musik angestellt und war er vor der Aufführung von unerlaubten Stücken gewarnt worden, so hatte er auch die Pflicht, ob er Musikkenner war oder nicht, das Nötige anzuordnen, damit jene Stücke nicht gespielt wurden. Selbstverständlich konnte ihn auch die Äußerung des Präsidenten des Organisationskomites, die Ansprüche der Société seien unbegründet, seiner Verantwortlichkeit nicht entbinden. Dies um so weniger, als Musikdirektor Handloser dem Huhn riet, er möchte sich mit der Société des Auteurs etc. abfinden. Wenn der Kassationskläger endlich geltend macht, er habe dem Direktor, soweit an ihm, verboten, unerlaubte Stücke zu spielen, so ist tatsächlich bloß erstellt, daß er anfänglich demselben gegenüber den Wunsch ausgesprochen hat, er möchte die betreffenden Stücke nicht spielen. Dagegen hat er, nachdem ihm der Direktor bedeutet hatte, es gehe nicht wohl an, alle in Betracht kommenden Stücke wegzulassen, da einige derselben zu bekannt und beliebt seien, nicht weiter auf seinem Verbot beharrt und überhaupt, wohl mit Rücksicht darauf, daß das Organisationskomite ihm beruhigenden Bericht oder gar gewisse Zusicherungen gegeben hatte, nichts entscheidendes mehr getan, um die Aufführung verbotener Musik zu verhindern. Steht aber danach das angefochtene Urteil auch in diesem Punkte mit dem Gesetze nicht in Widerspruch, so muß die dagegen ergriffene Kassationsbeschwerde, ohne daß weiter untersucht zu werden braucht, ob sich Huhn auch in anderer Richtung gegen die Vorschriften über den Schutz des Urheberrechtes an Werken der Literatur und Kunst vergangen habe, abgewiesen werden. Ob dem Huhn allfällig ein Rückgriffsrecht gegen das Organisationskomite oder einzelne Mitglieder desselben zustehe, ist hier nicht zu untersuchen. Demnach hat der Kassationshof erkannt: Julius Huhn ist mit seiner Kassationsbeschwerde abgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.